العنوان:	الخبرة الطبية القضائية ضرورتها بين الإمكان والجواز
المصدر:	مجلة المناظرة - هيئة المحامين بوجدة - المغرب
المؤلف الرئيسي:	زرايقي، البشير
المجلد/العدد:	ع6
محكمة:	نعم
التاريخ الميلادي:	2001
الشهر:	يونيو
الصفحات:	81 - 113
رقم MD:	597915
نوع المحتوى:	بحوث ومقالات
قواعد المعلومات:	IslamicInfo
مواضيع:	قواعد تدخل الطبيب الخبير فى الميدان الجنائى ، قواعد تدخل الطبيب الخبير فى الميدان الشرعى ، الطبيب الشرعى
رابط:	http://search.mandumah.com/Record/597915

مجلــة المناظرة 2001 – وجـدة ص : 81-113

الخبرة الطبية القضائية ضرورتها بين الإمكان والجواز

ذ. البشير زرايقي

محام لدى هيئـة وجـدة

بسم الله الرحمن الرحيم

أيها الحاضرات الفاضلات

أيها الحاضرون الكرام

السلام عليكم ورحمة الله

نحييكم تحية علمية، ثقافية، قضائية ومحاماتية، ونستسمحكم عن كل تطويل ممل أو تقصير مخل، إذ لم نتمكن من الإحاطة بملف الخبراء بأكمله، بل وحتى فيما يتصل بالخبرة الطبية، فإننا ما استطعنا أن نتطرق إلى كل جوانبها، وذلك نظرا لضيق الوقت، لأن المناسبة استعجلتنا واستلزمت منا الإسراع في إنجاز هذا العرض حتى نحظى بشرف المشاركة فيها.

والمناسبة هي كما تعلمون، برنامج اليوم المفتوح الذي حرصت وزارة العدل على تكليف محاكم الاستئناف بتنظيمه تحت شعار : " تفعيل دور الخبير ومساهمته في إنجاز برنامج الإصلاح".

مدخـــــل :

لماذا ضرورة لابد منها؟ الجواب عن ذلك بديهي، ففي العقود الأخيرة من القرن العشرين أصبح الإيمان بالعقل والعقلانية إيمانا لـدى غالبيـة النـاس، هذا الإيمـان يـهيمن على الإعمال الإدارية والقضائيـة والسياسية والاقتصاديـة والاجتماعيـة فـي المؤسسـات الخاصة والعامة في كثير من الدول.

من هنا نجد الموضوع – بالنسبة لنـا علـى الأقـل – أكـثر تعقيـدا ممـا يمكـن أن يتناوله عرض يتصدى لفكرة الخبراء من منظور أكاديمي بارد وعام لذلك سنحاول جـهد المستطاع أن نحصر تدخلنا في هذا الملتقى العلمـي والثقـافي المبـارك فـي حـدود تسـليط الأضواء على بعض الجوانب العملية في القضايـا التـي تعـرض علـى المحـاكم وتسـتلزم تدخل الخبير الطبي كمقوم أساسي في بناء الأحكـام وصناعتـها، لنظـل أوفيـاء لموضـوع الندوة وملتزمين بفحواه.

ولتبسيط العرض وتحديد الهدف لكل متسائل أو متدخل بـالتتميم أو التوضيـح أو التصحيح سنكون إلى حد ما منهجيين في الإلقاء بسلك منهجيـه متواضعـة يكـون جسـمها في الشـكل والمضمـون مفصـلا ومشـرحا علـى منـوال التفصيـل والتشـريح المعتمـد مـن طرف الخبير الطبي في إطار مهمته، وهذا منتهى الأمل.

إذن فليكن رأس هذا الجسم هـو مقدمتـه ومـن خلالـها نتعـرض لتعريـف الخـبرة القضائية الطبيـة وسـيرورتها التاريخيـة كمسـاعد للقضـاء ودليل فـي أحكامـه لمـا تكـون الاستعانة بها ضرورة ملحة للبث في قضايا معينة، ثـم بعد ذلـك نتنـاول مفـاصل أخـرى نتطرق عند توقفنا على كل واحد منها إلى :

1- أشكال وقواعد تدخل الطبيب الخبير في الميدان الجنائي.

2- أشكال وقواعد تدخله في الميدان الشرعي.

وبالنسبة لكل مفصل مـن هذيـن المفصليـن الكبـيرين، سـنجس ونلامـس عروقـا وشرايين متفرعة مثل :

أ انتداب الخبير.

ب- مسؤوليته.

ج- بعض الحالات التي تطرح عليه:

كالموت المفاجئ أو الأضرار البدنية المختلفة أو الاختناق أو الحالات الجنسية غير العادية أو التسميم.

د- السر المهني.

وختاما وعند قدمي جسم هذا العرض نخلص إلى طرح إشكالية ليس لغلهما وتقييدهما بل لبث نفخة من الأكسجين فيهما ولتلقيحهما بمقويات وفيتامينات ومضادات حيوية ليقويا على متابعة المسير في هذا الموضوع بتناوله من خلال الجواب على هذه الإشكالية. وقد يكون ذلك هو البدن المقبل الذي سيطرح على منضدة التشريح وتعرض نتائجه في مثل هاته الجلسة العلنية التي هي ندوتنا. والإشكال الذي نعتزم الختم به هو التشريح، والتلقيح الاصطناعي والنسب ما بين العلم والدين والقانون.

المقدمـــــة :

الطب ومجموعة من المعارف العلمية والتقنية التي خبرها شخص يدعى "الطبيب" بهدف الحفاظ على الصحة وعلاج الأمراض. فهو في الوقت ذاته فن راق من حيث الممارسة اليدوية المباشرة، وعلم أو بالأحرى عدة علوم مختلفة دائمة التطور سريعة التقدم لدرجة أنه من الأقوال المعروفة لدى الأطباء العاملين في الجامعات والمراكز الطبية في أمريكا مقوله شائعة " النشر أو الهلاك" ، ويقصد بها أن الطبيب إما أن يقوم بأبحاث ودراسات علمية ثم ينشرها في المجلات المتخصصة أو أن يعد نفسه من الهالكين من الناحية العلمية، إذ لا تقدم له في المجال الأكاديمي. ولا يخفى عن أحد مدى أهمية البحث العلمي باعتباره محاولة دقيقة ناقدة للتوصل إلى حلول للمشكلات التي تؤرق البشرية وتحيرها. فهو دوما يولد نتيجة لحب الاطلاع ويغذيه الشوق العميق إلى معرفة الحقيقة وتحسين الوسائل التي تعالج بها مختلف الأشياء. أن البحث العلمي ثمين لأنه يمنح الإنسان مفتاحا للتقدم الاجتماعي.

وجانب من تلك المعارف والتقنيات والعلوم والفنون التي تستغل لفائدة تطبيق القوانين تسمى " الطب الشرعي"، والطبيب الخبير بهذا المفهوم هو الذي يلجأ القاضي إلى خبرته بشأن حاله صحية للبحث عن حل للإشكال الذي تطرحه ويحول دون إمكانية إصدار حكم مؤسس قانونا وبالتالي منصف وموضوعي. ولقد اعتبر قرار المجلس الأعلى عدد 699 الصادر في 5.14 ** المنشور بالصفحة 159 بالعدد 10 من المجلة المغربية للفقه والقضاء بأن الخبرة تعد وظيفة عامة أو مصلحة عامة Service Publique.

فالخبير مبدئيا هو طبيب مسجل بلائحة الخبراء المعتمدة لدى محاكم الاستئناف تطبيقا لمقتضيات الظهير رقم : 370-59-1 المؤرخ في 30 مارس 1960 مع مراعاة المقاييس التي حددتها اللجنة المكلفة بحصر لوائح الخبراء والتراجمه، والتي مفادها أنه تمنح صفة خبير في إحدى المهن الطبية للمرشحين الذين قضوا عدة سنوات في الخدمة سواء كانوا حاصلين على شهادة الإجازة في الطب أو شهادة التخصص في إحدى

الأمراض مع الإدلاء بشهادة من المجلس الجهوي للأطباء تتضمن بيانات عن حياة الطبيب المهنية وسيرته والإدلاء كذلك بصورة من الترخيص له بمزاولة العمل من الأمانة العامة للحكومة. وعملا بهذا الظهير يكون محلفا منذ البداية وعلى الدوام. كما أنه هو أيضا، وفي حالة عدم وجود محلف بهذا الشكل، ذلك الطبيب المنتدب لإجراء خبرة طبية معينة لكن لا يشرع في مباشرتها وإنجازها إلا بعد أدائه اليمين أمام القاضي الذي عينه علما بأن هذه اليمين لا تتعلق بالنظام العام لتثار تلقائيا، وإنما على الأطراف أن يثيروها كدفع شكلي في حالة إغفالها، هذا في القانونين والعمل القضائي المغربي والفرنسي، أما المشرع المصري فيرتب على إغفالها البطلان.

يمكننا إذن أن نعلن منذ الآن بأن مهمة الطبيب الخبير أو الطبيب الشرعي شبيهة من حيث الهدف بتلك المنوطة بأي خبير آخر في أي ميدان آخر، غير أنها تتميز عنها من حيث كونها تنتج آثارا قد تكون أخطر طالما أن مجالها هو الجسم البشري بمقوماته البيو – فزيولوجية الملموسة والمحسوسة والنفسية المجردة وما يرتبط بهما من مصالح ومضار، وما ينجم عنهما من تقرير حقوق أو رفض الطلب بشأنها وكل نتيجة تنعكس سلبا أو إيجابا على المعني بالأمر، فتتسبب إما في راحته وسعادته وإما في تعميق عقدته وتفاقم حال صحته. طالما أن الخبرة الطبية قد ساهمت بشكل فعال في تكييف حكم المحكمة. كما أنها تختلف عن بقية كثير من الأنواع الأخرى من الخبرات حيث تجد معادلة الإمكان والجواز مجالا خصبا لتطبيقها طالما أنها تنصب على حالات أو وقائع أو أشياء يمكن أن يدركها القاضي ويسبر أغوارها ويفك عقد نسيجها بمعارفه الشخصية واطلاعه وثقافته القانونية والعامة على حد سواء. بخلاف مجالات الخبرة الطبية فإنها تتجاوز في حالاتها الكثيرة التكوين العام للقاضي.

ومن هنا يمكن القول بأن هذه الوضعية تلزم الخبير الطبي بواجبات معينة، فعليه أولا أن يتفادى إعطاء رأيه في مسائل تخرج عن دائرة اختصاصه انطلاقا من فرضية أن القاضي الذي عينه قد يكون على اطلاع ناقص بطبيعة المشكل الصحي الذي اعترض المتقاضي أمامه ومن ثمة أخطأ في التعيين الصائب والسليم للخبير المختص،

ويبقى بعد هذا على الخبير المعين خطأ أن يرد الجواب إلى المحكمة معللا عدم إمكانيته القيام بالمهمة، ودالا على من هو أهل لها اختصاصا، كما يلزمه من جهة أخرى برغم قدرته وكفاءته ومهارته في مجال تخصصه أن يعي دائما بأن صلاحيته تظل محدودة، وأن يحرص على ألا تكون استنتاجاته من فحوصات ناقصة المراقبة أو استنتاجات يجزم قطعا بأنها الحقيقة المطلقة والحال أن الطب كعلم لا يمكن أن يرقى إلى علوم الرياضيات، فهو في جل الحالات يبقى علما تجريبيا أساسه الملاحظة التجربة والفرضيات، ولا أدل على هذا من تضارب نتائج عدة خبراء حول حاله واحدة.

وكل هذا لأن المحكمة وإن لم تكن ملزمة قانونا بالأخذ بنتيجة الخبرة الطبية، فإنها عمليا غالبا ما تعتمد رأي الخبير المنتدب ولو نسبيا وفي الجوانب التقنية التي لا صلة لها بالقانون مطلقا كما نص الفصل 59 من قانون المسطرة المدنية.

سيرورتها التاريخية :

الخبرة الطبية القضائية تاريخيا يمكن القول بأنها برزت للوجود منذ اللحظة التي وجد فيها القاضي نفسه ملزما بالبت في نقطة تتصل بحاله صحية دقيقة، فالمساعي المستمرة التي كانت لدى الرومان لأجل تحسين النصوص القانونية وتطوير مجالات تطبيقها ساهمت بشكل بات مؤكدا تاريخيا في إبراز الخبرة الطبية القضائية أو الطب الشرعي، فعن هذا العصر نسرد أمثله من هذا القبيل كما أوردها الفقيه الروماني "سويطون SUETONE " بأن الطبيب " انطيستيون ANTISTIUS" كلف بأن يعد جراح الإمبراطور قيصر ويعطي رأيه فيما كان منها الجرح الذي تسبب في وفاته، فوجد 23 جرحا وخلص إلى أن واحدا منها فقط ما كان مميتا.

أما قانون جوستينيان حوالي سنة 543 بعد الميلاد، فقد تضمن حالات الحمل وإمكانية العيش والعجز والإثارة، لكنه لم يتطرق إلى ضرورة اللجوء إلى الخبير الطبي.

وخلال القرن الحادي عشر ظهر بالقضاء الفرنسي أول خبراء جراحون. أما ابتداء من القرن الثاني عشر إلى غاية القرن السادس عشر، وهي فترة طبق خلالها

القانون الكنسي الذي كان يشتمل الفتاوي الباباوية " DECRETALES " ودساتير التشريعات الكنسية المحلية، وهو القانون الذي أدى إلى وجوب إقامة الدليل المباشر على المتهم، ومن ثمة برزت بذره مبدأ تطبيق الخبرة الطبية، حيث صار من الضروري اللجوء إلى الطبيب للكشف عن العجز في علاقة زواج أو القدرة الجنسية بالنسبة لمن يرغب في الانتماء إلى سلك الكهنوت.

وحوالي منتصف القرن السادس عشر رخص بأول التشريحات الطبية الشرعية، ولقد صادف ذلك عصر النهضة التي كانت أيضا نهضة في مجالي القانون والطب. ومن أشهر التشريحات الطبية الشرعية خلال ذلك العصر.فتح جثة شارل التاسع بسبب الاعتقاد بتسميمه. وقد قام بذلك طبيب يسمى " امبرواز AMBROISE " الذي أوضح بأن سبب الوفاة مرده إلى " BRONCHOPNEUMONIE برونكوبنوموني" عقدت وفاقمت أضرارا متقدمة للسل الرئوي. كما شرحت جثتا هنري الثالث وهنري الرابع، ومائة سنة بعد ذلك صار التشريح الطبي الشرعي سائدا.

وفي سنة 1606 أصدر هنري الرابع أوامر لطبيبه الأول بمقتضاها منحه صلاحية تعيين جراحين في كل مدينة لوضع التقارير حول الجرحى، المعطوبين والقتلى.

وخلال نفس الحقبة كانت متداولة الأعمال الطبية للبحث عن أدلة الحمل ، العذرية، التسميم والجرح والأضرار.

وفي سنة 1635 ظهر أول ميثاق لزاشياس ZACCHIAS، طبيب البابا "انوصون العاشر INNOCENT X " حول الطب الشرعي في خدمة القانون الكنسي "DROIT CANON " وكانت تلك هي البداية الحقيقية لنظرية الطب الشرعي ومفتاح عهده العلمي، وكانت إيطاليا مهدا له.

ومنذ ذلك التاريخ واللجوء إلى الخبراء الطبين وإلى الطب الشرعي ما انفك يتقدم ويتطور، كما أنه منذ أن بدأت العدالة لا تهتم فقط بالجريمة وإنما بشخصية الجاني، صار اللجوء إلى الخبراء النفسانيين ضرورة ملحة. ففي سنة 1823 وفي قضية "فلدتمان

FELDETMANN "، الطبيب " جورجي GEORGET" انتدب لكي يقول ما إذا كان FELDETMANN الذي قتل ابنته أحمقا، فخلص إلى كونه ضعيف العقل وكثير الإرهاف عاطفيا، مما يوجب عقابه وفي ذات الوقت إيداعه في مكان بعيد عن المجتمع. إلى أن جاءت سنة 1903 حيث أنشئت شعبه للطب النفسي والشرعي بجامعة باريس. ثم بعد ذلك أدى التطور المستمر للطب الشرعي إلى نشوء شعبتين جديدتين وهما الشرطة العلمية وطب العمل سنة 1946 أما الطب الشرعي بمصر فله هيكلة إدارية قائمة الذات على مستوى حكومي عال تتمثل في نيابة كتابة دولة للطب الشرعي بوزارة العدل، وهذه درجة كبيرة من الوعي برسالة الطبيب الشرعي وبأهمية الدور الذي يلعبه في البحث عن الحقيقة، كما أن الخبرة عموما تعتبر وسيلة من وسائل الإثبات في القانون المدني المصري.

وبكليات الطب بالمغرب يتلقى الطلبة أيضا دروسا في الطب الشرعي، غير أنه لحد الساعة لم تنشأ بعد شعبة للتخصص فيه. كما أنه لا يوجد بالمغرب على الإطلاق أطباء فقط متخصصون في هذا المجال، وإن وجدت أقسام للطب الشرعي بالمستشفيات الجامعية كابن رشد مثلا.

أما تاريخ القضاء في المغرب فقد عرف فيما كان يستعصى من نوازل، الاستعانة بأهل الخبرة والعرفاء وأمناء الحرف أو ما يسمى بأرباب البصر في كل الميادين، ولم يكن ذلك بناء على قانون مكتوب. إلى أن شرعت المسطرة المدنية إمكانية اللجوء إلى أهل الخبرة في الباب الثالث من الفصل 55 إلى الفصل 68، والفصل 148، 149 و 334 و 336 كما أجازت المسطرة الجنائية انتداب أهل الخبرة بالفصل 171 وما يليه إلى 189-296-304-332-456. وهو ما جاءت به قوانين أخرى في الموضوع منها قانون 84.10.2 المتعلق بتعويض المصابين في حوادث المرور، ومدونة الأحوال الشخصية، ومدونة التجارة، وقوانين الشغل والأمراض المهنية وغيرها. غير أن التطرق إليها كلها لا تتسع له ورقة في حجم عرض، محدودة في الزمان. وهذا سبب أساسي جعلنا نحاول أن نقصر النقاش ونضفي عليه الصبغة العملية التطبيقية فقط في

بعض الجوانب الجنائية والشرعية، أي الوارد عليها النص في مدونة الأحوال الشخصية، اعتقادا منا بأن هذين المحورين هما ما تبرز فيهما في كثير من الحالات وما بين الإمكان والجواز كما نصت المسطرتان المدنية والجنائية، ضرورة اللجوء إلى الخبرة الطبية لتكوين قناعه راسخة، وبالتالي إصدار حكم أو قرار يطبعه التجرد والموضوعية والنزاهة والعدل والإنصاف بالقدر الذي تكون الخبرة المنجزة قد اتسمت هي الأخرى بنفس المثل واعتمدت على أسس علمية ومعرفية جد مدروسة ومضبوطة ودقيقة ولم تكن محل خلاف جدي ومؤسس علما وقانونا.

الفصل الأول
أشكال وقواعد تدخل الطبيب الخبير
في الميدان الجنائي

المبحث الأول
انتـــداب الخبيـــر

غالبا ما يكون سبب اللجوء إليه في هذا الميدان أما لأجل البحث عن حالة إجرام، مسبباتها وآثارها أو ما يمكن أن يوصل إلى تسليط مزيد من الأضواء على حدوثها.

أو لأجل معرفة أفضل لمزاج أو عقل متهم لتحديد مسؤوليته الجنائية، أو بهدف المساعدة على التحقق من الهوية كما نصت على ذلك أحكام الفصل 641 من قانون المسطرة الجنائية.

ففي حالة الاستعانة بالخبير للتثبت من حالة الجرم الذي وقع تنصب مهمته على مرحلة سبقت الجريمة، ليحدد مادية الوقائع، فهو يدرس حاله شخص لازال حيا أو جثة أو معالم وآثار أو مواد أو محصولات قابلة للتغير أو الاندثار. أي يكون دوره هنا بمثابة مخبر يزود بالمعلومات ولا يمكنه أن يخفي أي شيء، فهو عين ويد للقاضي. أما في الحالة الثانية فيكون بمثابة مستشار، لأن نتائج عمله ستحدد منطوق حكم أو قرار يدين، يبرئ أو يعفي المتهم أو يخفف عليه العقوبة تبعا لما قرره بخصوص مسؤوليته الجنائية. أما الحالة الثالثة فيمكن أن تستدعي تدخل الخبير الشرعي أما قبل الحكم أو بعده، وذلك تبعا إما لحالة متهم متابع وادعى بأنه غير الشخص المقصود بالاتهام أو لحاله مدان يدعي عند إلقاء القبض عليه أو تنفيذ العقوبة ضده بأن هناك خطأ في شأن هويته وأن العقوبة لا تتطبق عليه.

فانتداب الخبير إما تلقائيا أو بطلب من أحد الأطراف يكون دائما بقرار معلل من طرف السيد قاضي التحقيق، وهو من أوامره القابلة للطعن فيها بالاستئناف أمام الغرفة الجنحية فقط في حالة رفض الطلب بشأنها، أو بمقتضى حكم تمهيدي إذا كانت القضية معروضة على أنظار المحكمة، علما بأن مثل هاته الأحكام لا تكون فاصلة في جوهر النزاع ومن طبيعتها هاته لا تكون قابلة للطعن، ويحق للمجلس الأعلى أن يثير هذا السبب تلقائيا.

وبهذا كان قد قضى قراره رقم 45 المؤرخ في 79.1.10 في الملف رقم 63.014 المنشور بالصفحة 140 بمجلة قضاء المجلس الأعلى في التأمين خلال أربعين سنة. وقراره رقم 1737 الصادر في الملف عدد 3099 بتاريخ 86.7.2 والمنشور بالصفحة 73 بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 41.

والخبير المعين من طرف المحكمة عليه أن يلتزم كما سلفت الإشارة أعلاه بمنطوق الحكم أو القرار فيما يحدده له من مهام وآجال أو أن يطلب آجالا إضافية إن لم تسعفه الممنوحة له وأن يجعل مناط مهمته هو التقيد بمبادئ الشرف وأخلاقيات المهنة والقوانين المعمول بها. وإلى عدم احترام هذه الأحكام نبه منشور وزارة العدل رقم 626 بتاريخ 73.1.19 والمنشور رقم 2337 وتاريخ 73.7.12 والدورية رقم 7044 بتاريخ 77.3.15 والمنشور عدد 855 بتاريخ 79.5.18 وكما نلاحظ وأمام قلة النصوص القانونية المنظمة لعمل الخبراء، نشأت ضرورة استدراك النقص بالدوريات والمناشير، وهذا ما يجر إلى القول بأنه قد آن الأوان حتى بالنسبة للمشرع المغربي أن يضع نظاما متكاملا ودقيقا لعمل الخبراء، ليجد الإلزام العام والمجرد مجالا لتطبيقه، وهو مالا يتوفر للمنشور أو الدورية بمفهوم القاعدة القانونية ونعتقد أن هناك مشروع قانون ينتظر المصادقة عليه من طرف البرلمان في الشهور القريبة الآتية بهذا الخصوص. كما أنه آن الأوان ونحن مواجهون بالتطور التكنولوجي السريع واجتياح العولمة أن ينكب المسؤولون في مختلف القطاعات على تنظيم وهيكله الطب الشرعي في إطار مؤسسة عليا، وترصد له الميزانيات المناسبة لتطويره وتطوير آلياته لكي تصبح تقاريره

المعمول بها في القضاء فعلا ضرورة لابد منها وليس فقط وكما عليه الحال في كثير من القضايا مأخوذة على سبيل الاستئناس أو حتى ربما يصرف النظر عنها إطلاقا لضعفها وهزالتها وعدم دقتها، وذلك بالرغم من أن المحكمة كانت ملزمة لتكوين قناعتها باللجوء إليها، مثلا لتحديد سبب الوفاة، هل هو قتل عمد وبأية وسيلة تم، أم هو حادثة أم غرق أم انتحار؟ أم مثلا هل اللطمة التي تلقاها التلميذ على يد مربيته قبل أيام هي ما كانت سببا في الوفاة أم أن مرد ذلك إلى حمى المينانجيت؟ أو هل الأم قتلت فعلا وليدها غير الشرعي بعد أن وضعته حيا أم أنه قد ولد ميتا بسبب ما تناولته من أقراص وأدوية وأعشاب إبان الأيام أو الشهور الأولى لحملها كمحاولة منها لإجهاض نفسها لمحو العار اللاحق بها؟ والحالات تتنوع والأمثلة تتعدد، وبسبب ضعف الإمكانات، خطر يداهم أبرياء وإفلات ينعم به مجرمون. وسواء توفرت الإمكانات أو قلت أو انعدمت، يبقى المحرك الأساسي للطبيب الشرعي والطبيب الخبير، هو نكرانه للذات، إيمانه برسالة القضاء واحترامه لرسالة وقسم الطبيب، إذ أن أهمية هذا تتجلى من خلال أن مجرد شهادة طبية قد تؤدي إلى اعتقال شخص بريء وربما إدانته، لكونها كانت شهادة " بدم كذب".

لذا نقترح في إطار السياسة العامة والتوجهات الهادفة للدولة في البحث حثيثا عن سبل لامتصاص البطالة، خاصة عطالة الدكاترة، أن يوظف أطباء لدى مصالح الشرطة ولدى النيابات العامة وقضاء التحقيق، يكونون متواجدين على الدوام بل ويخضعوا حتى لنظام الديمومة وذلك لأجل إجراء الفحوصات الآنية المضادة على كل مدع بتعرضه للضرب والجرح، خاصة من لا يبدو عليه أثرهما واضحا وبيده شهادة عجز، إذ أنه لمثل هاته الشواهد التي تطبعها الشبهات نبهت دورية لوزارة العدل وألحت على ضرورة إحالتها على المجالس الجهوية للأطباء لاتخاذ ما يلزم مهنيا حيالها وإزاء الطبيب الذي تجرأ على تسليمها مجاملة أو مقابل دريهمات معدودة، وهاته هي قمة الاستهتار بالقيم السامية لما تطويه من تضليل للعدالة. لذلك نجد القضاة وفي كثير من

الأحيان يغضون الطرف عن ضرورة الخبرة أو يأمرون بأخرى مضادة أو يستبعدون الشواهد الطبية لما فيها من تعارض مع واقع الحال المشهود.

ففي قضية جنائية عرضت على أنظار هاته المحكمة اكتفى الطبيب المعاين للجثة بالقول بأن سبب الوفاة هو ساندروم هيموراجيك SYNDROME HEMORAGIQUE ودون معلومات أو تفاصيل أخرى، خاصة وأن تداعي أو تزامن عدة أسباب تؤدي إلى نزف، كانت توجب على الطبيب أن يبين ما إذا كان ذلك النزف باطنيا أم ظاهرا أم دماغيا ويحدد الضربة التي قيل بأن الضحية قد تلقتها في نقطة من جسمها لا تعتبر مميتة، كيف حدث وصارت مميتة. لذلك لم تقتنع المحكمة فبحثت عن الأسباب الحقيقية للوفاة وتوصلت إلى أنها أمراض مزمنة خطيرة كانت تعاني منها الضحية وأولها سرطان الدم وبأنها لم تتعرض أبدا لأية ضربة من طرف المتهم، وهنا تجلت الثقافة العامة للقاضي وإلمامه ببعض الفهم في أسرار البدن البشري، وهي أمور مطلوبة، فلا همه محضر الضابطة القضائية المتضمن لاعتراف المتهم ولا الشهادة الطبية، ولم يجعل دليله في البحث عن الحقيقة سوى ضميره ومعارفه فبرأ متهما كاد أن يدان ظلما.

وهذا المثال يجرنا إلى البحث الثاني الذي هو :

المبحث الثاني
مسؤوليـــة الخبيـــر

مسؤولية الطبيب عموما موضوع لازال يثير الكثير من الجدل بسبب تنوع ميادين العلاج والتطبيب وصعوبة تشخيص بعض الحالات المرضية أو علاجها وربما هذا ما جعل المشرع يحجم عن تقنين مسؤولية الطبيب باستثناء بعض النصوص الواردة بقانون الالتزامات والعقود أو الظهير الشريف رقم 367-59-1 المؤرخ في 1960.2.92 الذي ينظم مزاولة مهنة الأطباء والصيادلة وجراحي الأسنان والعقاريين والقوابل.

والذي ركز على تأكيد الطبيعة الليبرالية لمهمة الطب عن طريق تزكية استقلاليتها وحريتها ووضع الجزاءات التأديبية قصد احترام السلوكيات وما إلى ذلك، من غير أن يهتم بما يمكن أن يلحقه الأطباء من أضرار بالمرضى أثناء معالجتهم وإمكانية تعويضهم عنها في حالة ارتكابهم لخطأ ما.

وأمام هذا الوضع لا يوجد أمام القضاء سوى طريق واحد وهو إخضاع الطبيب من حيث مسؤوليته المدنية عن أخطائه المهنية للقواعد العامة للمسؤولية العقدية أو التقصيرية أما الطبيب المنتدب كخبير فلا يمكن أن تكون مسؤوليته عقدية أبدا وإنما تكون :

* مهنية وتقتضي منه أن يستجيب للحكم الذي انتدبه وللآجال التي عليه أن ينجز مهمته خلالها تحت طائلة التشطيب عليه من جدول الخبراء مؤقتا أو نهائيا، كما أن تجاوزه لحدود الأمر أو الحكم أو القرار الذي كلفه يعتبر منه تدخلا في سلطة القضاء. لذلك وجب على القاضي أن يكون واضحا ودقيقا في أسئلته للخبير.

وهنا نسجل بكل أسف أن من الخبراء من يرغب فقط في أن يكون اسمه واردا بالجدول ليحصل على لقب خبير اعتقادا منه بأن ذلك قد يؤدي إلى إقبال الناس عليه وهو ما ينجم عنه إهمال المهات المسندة إليه من المحاكم. ولقد نبهت وزارة العدل لمثل هؤلاء في منشورها رقم 855 المؤرخ في 79.5.18 بضرورة اتخاذ مقرر من طرف اللجنة بتنحيتهم من الجدول. وفي دوريتها رقم 11102 المؤرخة في 89.3.21 بضرورة إشعار الوزارة بهم وبكل من يثبت عدم كفاءته وذلك من طرف السادة الرؤساء الأولين لمحاكم الاستئناف.

* كما أن المسؤولية تقصيرية أن هو ارتكبت خطأ مهنيا خطيرا بفعله المباشر وخارج نطاق مهمته المحددة أو في نطاقها ولكن بإهماله أو تقصيره أو تراخيه مما أدى إلى إلحاق ضرر بأحد أطراف النزاع وذلك تطبيقا للفصل 78 من ق.ل.ع. والفصل 61 من ق.م.م.

بل أن القضاء الفرنسي يرتب مثل هاته المسؤولية على عاتق الخبير حتى في حالة عدم احترامه للصبغة الحضورية للأطراف في حالة ما إذا كان الأمر يستلزم بالفعل حضورهم أمامه.

وإن كانت مسألة الحضورية هاته غير إلزامية وربما غير عملية في الخبرة الجنائية، لكون الخبرة عادة ما تجرى على المتهم أو الضحية كما أن أحد أطراف الدعوى الجنائية هو النيابة العامة، لذلك يصعب جمع المتهم والضحية في ذات الوقت كما لم نسمع قط باستدعاء خبير للنيابة العامة.

* وهي أيضا أدبية تجاه هيئته فيمنع عليه أن يقبل إنجاز خبره على شخص كان هو طبيبه المعالج أو صديقه أو قريبه أو منتمي إلى هيئة أو مؤسسة له معها سابق اتفاق. وهنا تجد مسطرة التجريح مجالا لتطبيقها وإن كان الفصل 62 م.م. لا يحدد أسباب التجريح بكيفية حصرية، وإنما للقرابة أو لسبب خطير.

كما عليه ألا يجيب سوى على الأسئلة المطروحة عليه بمقتضى الحكم التمهيدي ويسكت عن كل أمر اكتشفه خلال مباشرة مهمته ولا صلة له بها، احتراما للحرية الفردية وحفاظا على المريض وأسرار الناس.

* وختاما قد تكون مسؤوليته جنائية وتتجلى في طلبه أو قبوله لأي عرض أو وعد أو رشوة لا رضاء طرف على حساب طرف آخر. فالتقرير غير الصادق يعتبر بمثابة شهادة زور أو إدلاء ببيانات كاذبة وهو في كلتا الحالتين جريمة تقع تحت طائلة العقوبة الجنائية (الفصول 376.375 و 369 من القانون الجنائي).

وفي جميع الحالات نادرة جدا هي القضايا المرفوعة على الأطباء بسبب المسؤولية، وأكثرها ندرة المسجلة ضد الخبراء ما دامت المحكمة غير ملزمة بالأخذ بنتيجة تقاريرهم ويمكنها أن تستبدلهم في أية مرحلة من مراحل الدعوى. فالمحكمة إذن هي التي تتحمل كامل المسؤولية. وبعد صدور الحكم وصيرورته نهائيا باتا، يتمتع الخبير بحصانة ضد كل متابعة من أجل أي شكل من أشكال المسؤولية، إذ أن نتائج خبرته قد أدمجت في ذلك الحكم الذي صار حائزا لقوة الشيء المقضي به.

المبحث الثالث
بعض الحالات التي تطرح على الخبير مهمة إنجازها

وهي حالات خطيرة تتطلب من الخبير ذكاء ومعرفة ودراية ودقة وبحثا ودراسة، لانعدام الدليل المادي القاطع على ماديتها، فيكون كل الأمل معقودا على النتيجة التي يتوصل إليها، ومنها على سبيل المثال:

1- حالة الموت المفاجئ : مثلا لشخصية مرموقة داخل عربة قطار، كرجل دولة مكلف بمسؤولية كبيرة أو ذات أسرار أو رجل أعمال ثري محط حسد وغيره كانا تعرضا منذ قريب لتهديد، وهو الموت الذي يجعل كل الشكوك وأصابع الاتهام تتجه إلى المهدد أو المهددين، فوحده اكتشاف السبب الحقيقي والدقيق للوفاة ما يمكن أن يساعد على اكتشاف الحقيقة وتبديد الشكوك أو تأكيدها. ونفس الشيء بالنسبة للموت المباغت لمريض كان قيد العلاج أو على طاوله العمليات عند طبيب مثلا.

فحالات الموت المباغت في ظروف تبدو غير عادية خاصة بالنسبة لأشخاص شباب أو في حالة صحية جيدة هي ما تدعو بالحاح إلى " تشخيص الموت DIAGNOSTIC DE LAMORT " وكثيرا ما يكون الأصرار على ذلك من طرف ذوي الهالك، وهذا التشخيص يعتمد خاصة على التوقف المطول لعمل الجهاز التنفسي والدموي والعصبي، باستعمال الوسائل المتطورة على اعتبار أن اليكترو كارديوكرام L'ELECTRO -CARDIOGRAMME ليس كافيا للجزم بالتوقف النهائي للقلب كما ليليكتروسيفا لوكرام لا يكفي للحسم بالتوقف النهائي للقلب كما ليليكتروسيفا لوكرام لا يكفي للحسم بالتوقف النهائي لعمل الجهاز العصبي. لذلك لا يمكن تأكيد الوفاة الفعلية إلا بعد تأكيد عدم إمكانية إنعاش الميت داخل وقت معين ثم بعد ذلك تأتي مرحلة تشريح الجثة وما تتطلبه من أبحاث كيميائية، وتشريح مرضي ANATOMIE-PATHOLOGIQUE وعلم التسمم TOXICOLOGIE. فتكون النتيجة إما موتا طبيعيا مفهوما كنفخ أو تقطع الشريان RUPTURE D'ANEVRISME أو تصلبه

ARTERIOSCLE ROSE وفي حالة الشك تؤخذ عينات من الأحشاء VISCERES، للتأكد من عدم وجود تسمم: EMPOISENEMENT .

وموت الرضيع أو الصغير لا تختلف عموما عن موت البالغ غير أنها تتطلب دراسة أعمق للجهاز التنفسي للبحث خاصة عن تسرب أجسام غريبة بداخله.

وهذه حالات تلغى فيها معادلة الجواز والإمكان وتتأكد ضرورة بل وجوب الاستعانة بالخبرة الطبية.

2- حالات الجروح والأضرار: ومنها العمدية وغير العمدية والخطيرة التي قد تؤدي إلى الوفاة والأقل خطورة والخفيفة ، وبالنسبة لها كلها يطلب من الخبير أن يحدد طبيعتها، اتجاهاتها قوة وكيفية الضربة التي أحدثتها، حالة الضحية، التعقيدات الحاصلة أو التي يحتمل أن تحصل مستقبلا بسببها ومدة العجز الجزئي الدائم الذي يمكن أن ينتج عنها ودرجة الآلام والتشويه، وإذا حدثت وفاة ، فعلى الخبير أن يحدد ما إذا كانت تلك الأضرار أو الجروح هي السبب، مع تحديد طبيعة الأداة التي استخدمت: حادة – قاطعة – راضة أم ثاقبة أم غيرها وكذا أن يراعي وينتبه إلى البصمات الباقية آثارها على الضحية ومطابقتها مع الجاني أو المتهم كأثر خاتم على الوجه بفعل لكمه أو خدوش كأثر أظافر أو عضه لا تزال تحيط بها آثار الأسنان وما إلى ذلك، ويطابقها ويقيسها على المتهم. وهذا ما يميز الجروح والأضرار الناتجة عن حوادث السير بالنسبة للراجلين والتي تكون على مستوى معين من الجسم إذا كانت نقطة الاصطدام بمقدمة السيارة أو بأحد أضوائها الأمامية أو بفعل ارتماء الجسم لقوة الصدمة، أو ضغطه أو جره مسافة معينة. فالجرح لا يكون قاتلا إلا إذا كان الدم نزف بكثرة: SAIGNEMENT A BLANC أو إذا أصاب نقطة مميتة كالقلب وما يحيط به، الرأس العمود الفقري على مستوى الرقبة أو LE BULBE RACHIDIEN الذي يعتبر ضروريا لعمل الرئيتين. وغير ذلك من الأعضاء الحساسة بالبدن، إذ قد يحصل أن يكيف جرم عمدي على أنه حادثة سير .

كما أنه على الخبير أن ينتبه إلى أنه في بعض الحالات برغم الإصابة بمكان حساس، وبرغم عدم نزيف كثير للدم، تكون الوفاة قد حدثت بسبب الصدمة CHOC وعلم التشريح يمكنه أن يحدد حالة الوفاة بالصدمة انطلاقا من طبيعة الدم والبلازما التي تنتشر بكامل الخلايا، وهي حالات على الشرطة القضائية والمحاكم أن تهتم بها انطلاقا من الملابسات التي اكتنفتها.

3- حالات الاختناق والخنق والغرق: Asphixie-Pendaison-Submersion-Strangulation-Suffocation

ويكون هدف المحكمة هو معرفة ما إذا كانت بفعل فاعل أو نتيجة انتحار، خاصة وأن الاختناق يمكن أن ينجم أيضا عن تسمم، فاكسيد الكاربون: C.O يحل محل الأكسجين بالكويرات الحمراء والهيموغلوبين والهدروجين .As.H3 يطرد الكويرات الحمراء من الهيموغلوبين الذي ينتشر بالبلازما وهو ما يعرف بانحلال الدم HEMOLYSE وأعراض الاختناق أو الخنق أو الغرق يمكن للأطباء أن يميزوا بينها، كما يمكنهم أن يحددوا ما إذا كانت الوفاة حدثت بفعلها أم بسبب آخر، ثم للتمويه والتضليل أما تعلق الجثة أو ترمى في الماء وذلك بملاحظة آثار سوداء للدم على الرئتين، عض اللسان، تجمع الدم بالقدمين، زرقة لون الجلد وغير ذلك من الإمارات والعلامات الظاهرة والباطنة.

4- حالات الاعتداء الجنسي : ويلجأ إلى الخبير هنا لمعرفة خاصة ما إذا كانت رافقتها أو سبقتها حالة عنف أو احتيال على الضحية بتخديرها أو تنويمها تنويما طبيعيا عميقا أو مغناطيسيا، ولمعرفة أيضا آثار الفعل الإجرامي على نفسية الضحية وجسمها ولمعرفة ما إذا كانت تمت العملية برضاها أم ضدا عنها وذلك بفحص بعض الآثار المعينة على الأجهزة الحساسة.

5- حالات التسميم : وذلك لمعرفة طبيعة المادة السـامة أهـي معدنيـة، نباتيـة أم حيوانية، صلبة، سائلة أم غازية. ولمعرفـة مـا إذا كـانت هـي فـي حـد ذاتـها سامة أم أن طريقة استعمالها هي ما جعلتها كذلك. ولمعرفة مقدارها والقدر الذي يمكـن أن يـؤذي أو يميت منها وأثرها على بعض الأعضاء بالجسم علـى إعتبـار أن تمييز التسـميم الجنـائي EMPOISENEMENT عن التسـميم العـادي INTOXICATION ACCIDENTELLE هو أمر صعب بالنظر إلى المخاطر العديدة التي تحيط يوميا بنا من ناحيـة المـأكولات أو المشروبات كالماء الذي يمر بقنوات تحتوي رصاصا، أو حتى من الأدوية بسبب الجـهل أو خطأ الصيدلي أو الطبيب أو حتـى احتـواء التربـة علـى نوعيـة مـن السـموم وهـذا مـا يذكرنـا بالقضـية الشـهيرة التي حدثت بفرنسا وكانت المتهمة الضحية فيها امرأة التي نـالت براءتها بعد سنين طويلة من المحاكمات بعدما تأكد بأن السم كان يتسـرب لجثـث أقاربـها من تربة المقبرة العائلية.

فالتسميم قديم قدم الإنسان، ففي العهود الغابرة عـرف الزرنيـخ، الزئبـق وسـموم نباتية كالعفيون أما في عصرنا الحاضر فهناك عدة أنواع من مواد التسـميم علـى رأسـها الزرنيـخ، المورفيـن، لسترشـنين LASTRYCHNINE الدجيتليـن DIGITALINE حامـض سـيانهدريك ACIDECYANHYDRIQUE التسميم الجرثومـي TOXINE MICROBIENNE التاليوم THALLIUM مبيدات الحشرات: INSECTICIDE.

وما تجدر الإشارة إليه بهذا الصدد إلى أن انتداب الخبير يجب أن يكون بسـرعة فائقة إذ عليه أن ينتقل مع قاضي التحقيق أو الشرطة القضائية إلى مكان الحـادث للبحـث عن أي أثر، كبقايا قيء أو سائل أو غبار كما عليه أن يباشـر التشـريح بأسـرع مـن ذلـك على اعتبار أن هنـاك مـن السـموم مـا تتدثـر بسـرعة فائقـة كأكسـيد الكـاربون، والزئبـق والقلويـد ALCALOÏDE وهـو مـادة عضويـة تشـبه خصـائصـها وفاعليتـها الكيميائيــة حامض الصودا والبوطاس.

هذه كانت أمثلة لبعض الحالات التي تستدعي مساعدة الطبيب الخبير أو الطبيب الشرعي من عدة حالات أخرى تتطلب تدخله، كتحديد الهوية، وتحديد المسؤولية الجنائية

بالنسبة للمختلين عقليا والمصابين نفسانيا وعصبيا وحالات الجانحين الأحداث. وخلالها كلها يجد الخبير نفسه أما أمام شخص عادي أو غير عادي أو أحمق، وإما جثة هامدة أو أمام إشلاء ممزقة أو فقط أمام أوراق ومواد وأشياء، أو أمام حالات معقدة أو حساسة أو أخرى عادية وبسيطة، وكلها تتطلب منه تقديم تقارير مدعمة بالحجة والدليل لتتضاف لملف القضية وتعزز أما الاعتراف أو تدحضه أو تقوي شهادة الشهود أو تضعفها، أو تدعم القرائن وبقية الإثباتات أو تمحوها، تقارير يجب أن تقدم داخل الآجال المحددة من طرف المحكمة وتكون في مستوى المهمة والعلم النابعة عنهما أسلوبا، وفي مستوى قدسية رسالة القضاء هدفا، وهذا دور أساسي في الإصلاح العام. وفي خضم كل هذا، كيف يتم التعامل مع السر المهني لهذا الخبير؟

المبحث الرابع
السر المهني

ينطبق على الخبير ما ينطبق على أي طبيب آخر من ضرورة عدم إفشاء السر المهني، وإن كان ذلك السر ذاع وصار معروفا من طرف الخاص والعام. إلا في حدود ما طلبته منه المحكمة، علما بأن إفشاء السر يمكن أن يتم بأية وسيلة إذ أن القانون لم يحدد له شكلا معينا، فالطبيب العادي يمكنه أن يكتم السر ولو تم استدعاؤه كشاهد أمام المحكمة ولو كان الأحجام عن الإدلاء بالشهادة جريمة يعاقب عليها القانون بخلاف الطبيب الخبير فإنه مطالب بأن يجيب المحكمة عن كل الأسئلة التي طرحتها عليه بحكمها التمهيدي بل وحتى أن يمثل أمامها لمزيد من التوضيح عند الاقتضاء ويكون هنا بمثابة شاهد يجري عليه مسطريا ما يجري على الشهود.

غير أن كتمان السر من طرف الطبيب أو الخبير يمكن أن يتجاوز إذا ما تعلق الأمر بنزاع مدني أو شرعي محدود الأثر، كعدم إفشاء فقدان عذرية مثلا، أما إذا تعلق الأمر بجريمة أو مرض شديد وسريع العدوى، فإن حماية ومصلحة المجتمع تقدمان

على المصلحة الخاصة للمريض ولا يمكن بالتالي للطبيب أن يتذرع بالسر المهني، وهي حالة تستثنى في اعتقادنا من المساءلة الجنائية كما هو منصوص عليها بالفصل 446 من القانون الجنائي.

الفصل الثاني
أشكال وقواعد تدخل الطبيب الخبير
في الميدان الشرعي

إن اللجوء إلى الخبير الطبي في هذا الميدان يكون غالبا في قضايا التطليق للعيب أو في قضايا النسب والنيابة القانونية في حالة طلب التحجير على مختل عقليا يتيم الأبوين بقصد تعيين مقدم عليه.

المبحث الأول
الخبرة لإثبات العيوب والأمراض الموجزة
للتطليق أو الطلاق

حدد المشرع بعض العيوب التي تعطي لأحد الزوجين الحق في طلب إنهاء العلاقة الزوجية عندما يكتشفها في الطرف الآخر، فهي إما أن تكون عبارة عن مرض لا يشفى أبدا أو يشفى بعد مدة طويلة وإما عبارة عن عيب في الجهاز التناسلي يمنع الجماع أو يحول دون حصول اللذة المعتادة.

ولقد حصر الفقهاء الأمراض والعيوب التي تعطي الحق في الطلاق في ثلاثة عشر مرضا أو عيبا منها ما يصاب به الرجال والنساء على حد سواء ومنها ما يصيب الرجال وحدهم أو النساء وحدهن ، وهي أمراض تصيب إما الجسد أو العقل أو الأعضاء التناسلية، وإن كان في الواقع هذا التحديد غير نهائي نظرا لظهور أمراض جديدة لم تكن معروفة قديما كالسيدا مثلا أو أمراض قد تظهر مستقبلا.

*** فما يصاب به الرجال والنساء هو:**

البرص – الجذام – الجنون – العذيطة – السيدا – السل – الأمراض التناسلية الحادة والمزمنة كالزهري والسيلان وما إلى ذلك.

*** ما يصيب الرجال فقط :**

- العنة – الاعتراض – الخصاء - الجب

*** ما يصيب النساء فقط :**

- الرتق – القرن – الإفضاء – العفل – البخر .

أما مدونة الأحوال الشخصية فإنها أطلقت في العيوب والأمراض ولم تقيدها إلا بأن تكون مستحكمة لا يمكن البرء منها أو يمكن بعد مدة تزيد على سنة أو يكون داء الفرج مانعا من الوطئ أو لذته.

كما نصت بصريح العبارة على ضرورة الاستعانة بأهل الخبرة من الأطباء لمعرفة العيب. وهذا بيت القصيد وعروة الربط.

لذلك لا تقل خطورة الخبرة في هذا المجال عن خطورتها وأهميتها في المجال الجنائي فإذا كانت بالنسبة لهذا الأخير قد تؤدي إلى سلب إنسان أعزما يملكه وهو حريته وربما حتى روحه في حالة الحكم بالإعدام أو إنقاذه وتخليصه، فإنها في علاقة الزواج قد تكون سببا في انفصال وطلاق وتشتيت أسره، أو سبيلا لسعادة طرف بإنقاذه من معاناة مأساوية ظل يعاني منها زمنا في صمت وسرية لصعوبة اقتسام ثقل سرها مع الغير.

الأمر الذي يوجب على الطبيب الخبير أن يراعي عند إنجازه لمهمته كل هذه الجوانب ولا ينصاع سوى إلى صوت الضمير والعلم والقانون والواقع وأن يعتمد في خبرته وقبل وضع استنتاجاته على كل المعارف والوسائل والمواد التي من شأنها أن تساعده على اكتشاف المرض أو العيب ثم تشخيصه وقياس خطورته من حيث درجة استحكامه وما يرتبه من آثار حالية ومستقبلية وما إذا كان ميؤوسا من شفائه أم قابلا للبرء مع تحديد المدة الزمنية الممكنة لذلك. ولا عيب في أن يستأذن المحكمة لكي تعين إلى جانبه طبيبا آخر في مجال تخصص آخر، نفساني أو عصبي مثلا، خاصة إذا تعلق الأمر بعيب أو مرض يختلط فيه العضوي بالنفسي كالاعتراض.

المبحث الثاني
الخبرة لإثبات أو نفي النسب

لقد سبق للمجلس الأعلى أن أصدر بتاريخ 1981.9.15 قرارا رقم 527 في الملف عدد 91217 قضى بأنه يلتجأ إلى التحليل الطبي لمعرفة ما في الرحم، علة أو حملا، إذا بقيت الريبة في الحمل بعد انقضاء السنة ومن تاريخ الطلاق أو الوفاة ولا يلتجأ إلى هذه الوسيلة في نفي النسب. منشور بالصفحة 95 بالعدد 30 من جله قضاء المجلس الأعلى أكتوبر 1982.

وهذا ما يدل على أن إثبات النسب أو نفيه قضية شائكة وخطيرة للغاية وربما لازال العلم لم يتوصل بعد إلى الحسم فيها بشكل قطعي ويقيني، وإن كان حاليا لا يجد الأطباء صعوبة في إثبات الحمل بطريقة التشخيص بالأمواج الصوتية بعد ما ثبت لديهم أن تشخيصه عن طريق إجراء تحليل بولي قد لا يثبت الحقيقة بصفة قطعية بسبب تفطن النساء إلى حيلة تتمثل في تناولهن لأقراص هرمونية فتأتي نتيجة التحليل على أنها حامل بخلاف الواقع.

فالمحاكم لحد الساعة لم تقض أبدا بإجراء خبرة طبية على مولود للقول بثبوت نسبه أو نفيه ولا زالت تعتمد في أحكامها بهذا الخصوص على ما نصت عليه المدونة ومفاده أن النسب يثبت بالفراش أو بالإقرار أو بالبينة، ووسيلتها في ذلك بالأساس تاريخ عقد الزواج أو تاريخ الوضع أو الحمل مع اعتبار تاريخ الطلاق.

ولكن لا غنى عن الاستعانة بالخبرة في بعض الحالات كأن تضع المرأة حملها في صورة كاملة وتقل عن ستة اشهر، أو كأن يدعي الزوج مانعا ماديا كالعنة أو الجب مثلا، وتثبت عدم قدرته على الجماع، وإن كان المجلس الأعلى في قراره عدد 583 المؤرخ في 1981.10.14 قد ذهب إلى أن التحليلات الطبية التي تثبت العقم لا يعتمد عليها في نظر الشرع، فأحرى إذا كانت الخبرة الطبية قد حاولت أن تخلص إلى القول بأن المولود فلان هو ابن لفلان اعتمادا على علم الجينات أو الكروموزومات الذي لازال

لم يصل بعد إلى درجة تجعل نتائجه موثوقا منها بصورة يقينية، وهي على كل حال أبحاث علمية وطبية لا زالت سائرة مرة في تعثر ومرة بنجاح ولم تعد بعد في متناول الجميع لكي يكون لنا خبراء في مجالها شأنها في ذلك شأن التلقيح الاصطناعي والذي حوله وحول تشريح الجثث بين العلم والدين والقانون سنختم هذا العرض.

خاتمة :

كثيرا ما يواجه الطبيب الشرعي أو الخبير المنتدب في مهنته أمرا بضرورة تشريح الجثة، كما أنه مع تنامي ظاهرة أطفال الأنابيب والتلقيح الاصطناعي ستكون له لقاءات مع هاته الحالات لا محالة.

فالتشريح له مزايا وفوائد تخدم من دون شك الإنسان نفسه، فليس الموت وحده هو الذي نعتبر ونتعظ منه، بل إن الموتى أنفسهم يقدمون للأحياء ما غاب عنهم ولم يفهموه، أنه عطاء حتى بعد الرحيل.

كما أن التلقيح الاصطناعي قد أعاد الأمل لكثير من العقيمات والعقيمين.

غير أن رأي الدين في كلتا القضيتين ينقسم إلى مؤيدين ومعارضين، فهل نرجح الرأي المعارض الذي له حججه وأسانيده؟ أم نميل إلى الرأي المؤيد الذي يبدو أنه متفق مع ما يذهب إليه العلم من فوائد ظاهرة؟ وما موقف القانون؟ وهل سطر نصوصا لحكم وضبط وتنظيم كلتا القضيتين؟ وما الدور الذي يمكن أن يلعبه الطبيب الخبير فيهما حينما تعرض عليه حالة يتقاطع فيها الديني مع العلمي مع القانوني؟

أملنا أن تثروا النقاش بهذا الخصوص، فتشرحوا آراءكم وتخرجوا بنات أفكاركم من أنابيب أفئدتكم. وهذا أوج الطموح لضمان استمرارية هاته الندوات في هذا الفضاء البهيج، وما أروعه من فضاء ! ! !

لا أملك بدا من أن أعبر بكل صدق عن شكري لمهندسيه وعلى رأسهم السيد الرئيس الأول والسيد الوكيل العام للملك والسيد نقيب المحامين. وعن امتناني لكل المنجذبين إليه، المهووسين بكل ما هو ثقافي حضورا ومشاركة.

وذلك هو البلسم السحري الشافي، المقوي لعزة النفس ورفعتها إلى درجات سامية من العفة فوق كل ما هو وضيع وفان.

ويكفينا فخرا بفضائننا هذا أنه يشدنا إليه ويصرفنا عن أمور دنيانا ولو لبضعة سويعات تزيد الزاد للعقل وللقلوب وصالا بين أسرة القضاء ومساعديها وكل الفعاليات الثقافية ومكونات المجتمع المدني.

أقول قولي هذا وأستغفر الله لي ولكم.

وهو الموفق المعين.

والسلام عليكم

في وجدة بتاريخ 2000.11.17

قائمة المراجع

- مجلات قضاء المجلس الأعلى – القرارات –
- مجلة المحاكم المغربية
- الطب الشرعي لجان بلانك
- المسطرة المدنية
- المسطرة الجنائية
- القانون الجنائي
- مناشير ودوريات وزارة العدل

على الهامـــش :

في تاريخ لاحق لهذه المحاضرة، صدرت تعديلات لبعض فصول قانون المسطرة المدنية المتعلقة بالخبرة نورد هاته التعديلات كما يلي :

ظهير شريف رقم 1.00.345 صادر في 29 من رمضان 1421 (26 ديسمبر 2000) بتنفيذ القانون رقم 85.00 الرامي إلى تعديل الفصول 56 و 60 و 61 و 62 و 63 و 64 و 65 و 66.

من قانون المسطرة المدنية

الحمد لله وحـــــده

الطابع الشريف – بداخله.

(محمد بن الحسن بن محمد بن يوسف الله وليه)

يعلم من ظهيرنا الشريف هذا ، اسماه الله وأعز أمره أننا :

بناء على الدستور ولا سيما الفصلين 26 و 58 منه

أصدرنا أمرنا الشريف بما يلي :

ينفذ وينشر بالجريدة الرسمية ، عقب ظهيرنا الشريف هذا القانون رقم 85.00 الرامي إلى تعديل الفصول 65.64.63.62.61.60.59 و 66 من قانون المسطرة المدنية. كما وافق عليه مجلس المستشارين ومجلس النواب.

حرر بالدار البيضاء في 29 من رمضان 1421 (26 ديسمبر 2000)

وقعه بالعطف الوزير الأول

الإمضاء : عبد الرحمان اليوسفي

قانون رقم 85.00

يرمي إلى تعديل الفصول 66.65.64.63.62.61.60.59 .

من قانون المسطرة المدنية

* مـــــادة فريـــدة

- تعدل على النحو التالي أحكام الفصول 59 و 60 و 61 و 62 و 63 و 64 و 65 و 66 من قانون المسطرة المدنية المصادق عليه بالظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.74.447 الصادر في 11 من رمضان 1394 (28 سبتمبر 1974).

فصـــل 59 :

إذا أمر القاضي بإجراء خبرة عين الخبير الذي يقوم " بهذه المهمة تلقائيا أو باقتراح الأطراف واتفاقهم.

وعند عدم وجود خبير مدرج بالجدول يمكن بصفة استثنائية " للقاضي أن يعين خبيرا لهذا النزاع وفي هذه الحالة يجب على الخبير أن يؤدي اليمين أمام السلطة القضائية التي عينها القاضي لذلك على أن يقوم بأمانة وإخلاص بالمهمة المسندة إليه وأن يعطي رأيه بكل تجرد واستقلال ما لم يعف عن ذلك اليمين باتفاق الأطراف.

يحدد القاضي النقط التي تجري الخبرة فيها في شكل أسئلة فنية لا علاقة لها مطلقا بالقانون يجب على الخبير أن يقدم جوابا محددا وواضحا على كل سؤال فني، كما يمنع عليه الجواب على أي سؤال يخرج عن اختصاصه الفني وله علاقة بالقانون.

فصـــل 60 :

إذا كان التقرير مكتوبا حدد القاضي الأجل الذي يجب على الخبير أن يضعه فيه وتبلغ كتابة الضبط الأطراف بمجرد وضع التقرير المذكور بها، لأخذ نسخة منه.

" إذا كان التقرير شفويا حدد القاضي تاريخ الجلسة التي يستدعي لـها الأطـراف بصفة قانونية ويقدم الخبير تقريره الذي يضمن في محضر مستقل.

" يمكن للأطراف أخذ نسخة من ذلك المحضر وتقديم مستنتجاتهم : حولـه عند الاقتضاء".

الفصـــل 61

إذا لم يقم الخبير بالمهمة المسندة إليه داخل الأجـل المحـدد لـه أو لـم يقبـل القيـام بها. عين القاضي بدون استدعاء للأطراف خبير آخر بـدلا منـه وأشـعر الأطـراف فـورا بـهذا التغيير.

" بصـرف النظـر عـن الجـزاءات التأديبيـة، يمكـن الحكـم علـى لـم يقـم بالمهمـة المسندة إليه أو رفضها بدون عذر مقبول.

" بالمصـاريف والتعويضـات المترتبـة عـن تـأخير إنجـاز الخـبرة للطـرف : المتضرر كما يمكن الحكم عليه بغرامة لفائدة الخزينة ".

فصـــــل 62

يمكن تجريح الخبير الذي عينه القاضي تلقائيا للقرابـة أو المصـاهرة بينـه وبيـن أحد الأطراف إلى درجة ابن العم المباشر مع إدخال الغاية:

- إذا كان هناك نزاع بينه وبين أحد الأطراف.
- إذا عين للإنجاز الخبرة في غير مجال اختصاصه
- إذا سبق له أن أبدى رأيا أو أدلى بشهادة في موضوع النزاع.
- إذا كان مستشارا لأحد الأطراف.
- لي سبب خطير آخر.
- يمكن للخبير أن يثير أسباب التجريح من تلقاء نفسه.

- يتعين تقديم طلب التجريح داخل أجل خمسة أيام من تاريخ تبليغ المقرر القضائي بتعيين الخبير تبت المحكمة في طلب التجريح داخل خمسة أيام من تاريخ تقديمه، ولا يقبل هذا المقرر أي طعن إلا مع الحكم البات في الجوهر.

فصل 63

- يجب على الخبير أن يستدعي الأطراف ووكلائهم

لحضور إنجاز الخبرة، يتضمن الاستدعاء تحديد تاريخ ومكان وساعة إنجازها وذلك قبل خمسة أيام على الأقل قبل الموعد المحدد.

- يجب عليه أن لا يقوم بمهمته إلا بحضور أطراف النزاع ووكلائهم.
- أو بعد التأكد من توصلهم بالاستدعاء بصفة قانونية ما لم تأمر المحكمة بخلاف ذلك إذا تبين لها أن هناك حالة استعجال.
- يضمن الخبير في محضر مرفق بالتقرير أقوال الأطراف وملاحظاتهم ويوقعون معه عليه مع وجوب الإشارة إلى من رفض منهم التوقيع..
- يقوم الخبير بمهمته تحت مراقبة القاضي الذي يمكن له حضور عمليات الخبرة إذا اعتبر ذلك مفيدا.

فصل 64

يمكن للقاضي إذا لم يجد في تقرير الخبرة إلا جوبه على النقط التي طرحها على الخبير أن يأمر بارجاع التقرير إليه قصد إتمام المهمة، كما يمكنه تلقائيا أو بطلب من أحد الأطراف استدعاءه لحضور الجلسة التي يستدعى لها جميع الأطراف لتقديم الإيضاحات والمعلومات اللازمة التي تضمن في محضر يوضع رهن إشارة "الأطراف" .

فصـــل 65

إذا احتاج الخبير أثنـاء قيامـه بمهامـه إلـى ترجمـة شفوية أو كتابيـة تعيـن عليـه اختيار ترجمان من بين المدرجين بالجدول أو الالتجاء إلى القاضي.

- يمكن للخبير أن يتلقى على شكل تصريح عاد كل معلومات الضرورية مع الإشارة إلى مصدرها في تقرير عدا إذا منعه القاضي من ذلك.

فصـــل 66

إذا اعتبر القاضي أن الخبرة يجب أن لا تقع من خبير واحد فإنه يعيـن ثلاثـة أو أكثر أو حسـب ظـروف القضيـة، يقـوم الخـبراء بأعمالـهم مجتمعيـن ويحـررون تقريـرا واحدا، فإذا كانت آراؤهم مختلفة بينوا رأي كل واحد والسباب المساندة له مع توقيعه مـن طرف الجميع.

- لا يلزم القاضي بالأخذ برأي الخبير المعين ويبقى له الحق في تعيين أي خبير آخر من أجل استيضاح الجواب التقنية في النزاع.